

Andrzej Zieliński

Odpowiedzialność odszkodowawcza adwokata i zespołu adwokackiego

Palestra 30/9(345), 9-21

1986

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

organizacja lub instytucja ma własny, specyficzny zakres i teren działania, na którym może uzyskiwać dobre i społecznie pożądane wyniki, nieosiągalne lub trudno osiągalne na innej drodze. Partnerstwo i współpraca z adwokaturą są szczególnie pożądane, gdyż adwokatura, jak uczy doświadczenie historyczne, jest potrzebna: ostrzega wymiar sprawiedliwości przed możliwymi błędami, w swej codziennej pozytywnej pracy oddziałuje wychowawczo na oskarżonych, uczy rozumienia i szanowania prawa tych wszystkich, którzy zwracają się o pomoc prawną, wreszcie — wielu skłóconych z porządkiem prawnym godzi z tym porządkiem. W tej pracy nikt nie jest w możności zastąpić adwokatów z równym powodzeniem.

Taka jest wartość adwokatury, gdy spełnia ona w sposób należyty swe funkcje. A kiedy spełnia je w sposób należyty?

Wtedy, gdy z oddaniem wykonuje swe zadania, określone w prawie o adwokaturze i w normach wydanych na podstawie ustawy przez samorząd adwokacki. Wtedy, gdy stale współdziała w ważnych działaniach społeczno-narodowych, jak to wyraźnie nakazuje § 2 Zbioru zasad etyki.

Nie wymaga to wcale trwałego pozostawania adwokatów w półukłonie, pozycji jakże niedogodnej do wykonywania jakiegokolwiek pracy, a pracy adwokackiej w szczególności.

Choć nie do przyjęcia jest ze strony adwokatów przeciwdziałanie w stosunku do obowiązującego prawa, byłoby chyba z ich strony również nieuczciwe, gdyby milczeli o swych wątpliwościach i zastrzeżeniach w stosunku do niektórych ustaw. Gdy czynią to z dobrymi intencjami, często *de lege ferenda*, posiadając odpowiednie kwalifikacje i wyjątkowo dogodny punkt do czynienia społecznych obserwacji, nic nie przemawia za tym, by milczeli o swych zastrzeżeniach co do niektórych rozwiązań i praktyki np. nowych ustaw karnych.

Czy adwokatura może być odważna i jednocześnie mieć wysokie poczucie odpowiedzialności, związane z jej zadaniami i skutkami jej działań i wypowiedzi w istniejącym porządku prawnym?

Nikt nie powinien o tym wątpić, gdy chodzi o adwokaturę polską, która w złotym wieku własnej historii, w okresie zaborów, wypełniała w dużej mierze nie tylko swe normalne zadania zawodowe, ale również, wobec likwidacji polskiej władzy państwowej, przejęła ster w zakresie wielu spraw ogólnych.

Adwokatura nie może, ale i nie zamierza wymykać się spod wnikliwej oraz — mamy pełne ku temu nadzieje — życzliwej kontroli państwowej. Pragniemy, by praca nasza wraz z całą jej specyficznością była rozumiana, doceniana i możliwie otaczana zaufaniem. Wtedy adwokatura będzie mogła oddać największe usługi społeczeństwu.

ANDRZEJ ZIELIŃSKI

ODPOWIEDZIALNOŚĆ ODSZKODOWAWCZA ADWOKATA I ZESPOŁU ADWOKACKIEGO

Artykuł omawia stosunek prawny: adwokat — zespół, charakter prawny umowy z klientem, odpowiedzialność cywilną adwokata wykonującego zawód indywidualnie i zespołu adwokackiego oraz regres zespołu w stosunku do adwokata, który ponosi winę za wyrządzoną szkodę.

I. Wstęp

Problematyka odpowiedzialności odszkodowawczej adwokata i zespołu adwokackiego nie doczekała się uregulowania ustawowego zarówno pod rządami poprzednio obowiązującej ustawy z dnia 19 grudnia 1963 r. o ustroju adwokatury (Dz. U. Nr 37, poz. 309), jak i obecnie obowiązującego prawa o adwokaturze (ustawa z dnia 26 maja 1982 r. — Dz. U. Nr 16, poz. 124). I chyba słusznie. Na szczęście bowiem wypadki wytaczania przez klientów procesów odszkodowawczych przeciwko adwokatom i zespołom adwokackim należą do zupełnie wyjątkowych. Ma to niewątpliwie związek ze stale rosnącym poziomem świadczenia usług adwokackich, chociaż nie można też wyłączyć tego, że błędy w sztuce adwokackiej nie zawsze docierają do klienta.

Uznać jednak należy, że znikoma liczba tego rodzaju spraw nie przekreśla wagi problemu. Każda bowiem sprawa przeciwko adwokatowi lub zespołowi adwokackiemu o odszkodowanie za wadliwą pomoc prawną godzi w prestiż naszego zawodu. A jest on niemały nie tylko w świadomości społeczeństwa, lecz także w związku ze stale wzrastającymi zadaniami, co wpływa na podnoszenie rangi zawodu. Świadczy o tym zapis w art. 1 prawa o adwokaturze, według którego „adwokatura powołana jest do udzielania pomocy prawnej, współdziałania w ochronie praw i wolności obywatelskich oraz w kształtowaniu i stosowaniu prawa”. Zapis ten nakłada na adwokatów współodpowiedzialność za przestrzeganie praworządności, za kształtowanie i stosowanie prawa.

W świetle tego, co powiedziano wyżej, a ponadto w świetle § 11 Zbioru zasad etyki adwokackiej i godności zawodu, według którego „czynności zawodowe adwokat powinien wykonywać w ramach obowiązujących przepisów i zgodnie z nimi”, nie można nie doceniać potrzeby zwalczania wszelkich przejawów patologii w wykonywaniu zawodu.

Celem niniejszego artykułu jest zwrócenie uwagi na niektóre aspekty pracy zawodowej adwokata, mogące rodzić odpowiedzialność odszkodowawczą.

II. Stosunek prawny łączący adwokata z zespołem adwokackim

Zespół adwokacki jest podstawową jednostką organizacyjną adwokatury (art. 17 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. — Prawo o adwokaturze, Dz. U. Nr 16, poz. 124). Prawo o adwokaturze recypowało dosłownie w tym zakresie przepis art. 4 poprzednio obowiązującej ustawy z dnia 19 grudnia 1963 r. o ustroju adwokatury (Dz. U. Nr 57, poz. 309).

Ponieważ adwokatura jest zorganizowana na zasadach samorządu zawodowego (art. 2 prawa o adwokaturze), przeto zespół adwokacki stanowi podstawową jednostkę organizacyjną adwokatury (art. 17 prawa o adwokaturze) oraz jest podstawowym ogniwem tego samorządu. Skoro zaś zespół adwokacki składa się z członków, którymi mogą być jedynie osoby wpisane na listę adwokatów (art. 18 ust. 1 prawa o adwokaturze), to uznać należy, że zespół jest zrzeszeniem członków.¹⁾ Udział w tym zrzeszeniu, tj. zespole, który ma osobowość prawną (art. 10 prawa o adwokaturze), ma charakter dobrowolny.

¹ Por. S. Garlicki: Charakter prawny zespołu adwokackiego i stosunku łączącego adwokata z zespołem, *Paestra* nr 4/1964, s. 2.

Adwokat w zasadzie może wykonywać zawód w zespole adwokackim (art. 4 ust. 1 pr. o adw.). Może jednak wykonywać zawód także w obsłudze prawnej (art. 4 ust. 2 pr. o adw.) w charakterze radcy prawnego albo — w uzasadnionych wypadkach, i to za zgodą Ministra Sprawiedliwości — indywidualnie lub wspólnie z innym adwokatem (art. 4 ust. 3 pr. o adw.).

Wydaje się, że nadal zachowała aktualność definicja zespołu opracowana przez S. Garlickiego, że „zespół adwokacki jest dobrowolnym socjalistycznym zrzeszeniem określonej liczby osób wpisanych na listę adwokacką, wyposażonym w osobowość prawną, spełniającym przewidziane ustawą funkcje samorządu zawodowego adwokatów oraz udzielającym w ramach stosunku zlecenia pomocy prawnej, przy czym dochód tego zrzeszenia dzielony jest między jego członków w sposób przewidziany przez ustawę”.²

K. Knopek poddał tę definicję krytyce uważając — pod rządami ustawy o ustroju adwokatury — że nie można mówić o dobrowolności, skoro osoba chcąca wykonywać zawód adwokata musi zostać członkiem zespołu. Należy autor ten uważa, że w definicji nie powinno występować pojęcie „zrzeszenie”, gdyż kojarzy się ono „nieuchronnie” z jakimś związkiem, który występuje w skali ogólnokrajowej jako jedyny.³

W świetle obowiązującego prawa krytyka cechy dobrowolności jest bezprzedmiotowa, skoro adwokat może wykonywać zawód także w obsłudze prawnej oraz indywidualnie. Ponadto wydaje się, że S. Garlicki, przypisując zespołowi cechę dobrowolności, miał na uwadze dobrowolność przystąpienia adwokata do danego zespołu, a nie do zespołu adwokackiego w ogóle.

Pogląd ten zdaje się dzielić S. Mizera, który trafnie zauważa, że zarzut K. Knopka o braku dobrowolności był mu potrzebny do stworzenia definicji zespołu adwokackiego, odmiennej od wyrażonej definicji S. Garlickiego, ale nie może on być uznany za przekonywający.⁴

Nie wytrzymuje też krytyki polemika z pojęciem „zrzeszenie”. Zrzeszenie bowiem jest to grupa ludzi zorganizowana w celu prowadzenia wspólnej działalności.⁵ W tym kontekście pojęcie zrzeszenia użyte przez S. Garlickiego idealnie przylega do funkcji zespołu adwokackiego, jaką nadaje mu ustawa.

Z treści przepisów art. 1 ust. 2 oraz art. 17 wynika, że adwokatura i jej jednostki organizacyjne (w tym także zespoły adwokackie) stanowią samorządną organizację zawodową.

W ramach zespołów adwokackich, które są podstawowymi jednostkami organizacyjnymi adwokatury, działającymi na zasadach uregulowanych przepisami art. 17—37 prawa o adwokaturze, wykonują zawód adwokaci na zasadach określonych w przepisach art. 21 i nast. prawa o adwokaturze.

W myśl tych przepisów praca zawodowa adwokata ma charakter *par excellence* działalności indywidualnej. W rezultacie zespoły adwokackie łączą w sobie zarówno elementy społeczeństwa jak i indywidualizmu.

Ten specyficzny charakter zespołów adwokackich uniemożliwia jednoznaczne

² Tamże, s. 4.

³ K. Knopek: Charakter prawny zespołu adwokackiego oraz jego rola w postępowaniu cywilnym, *Palestra* nr 6/1977, s. 30.

⁴ S. Mizera: O naturze prawnej zespołu adwokackiego, *Palestra* nr 6/1977, s. 43.

⁵ *Mały Słownik Języka Polskiego*, 1968, s. 1021.

zakwalifikowanie ich do uspołecznionych lub nie uspołecznionych jednostek gospodarki albo do zakładów pracy.⁶

Na tle tego, co powiedziano wyżej o zespołach adwokackich, należy rozważyć charakter prawny stosunku, jaki łączy adwokata z zespołem.

Z przepisu art. 18 ust. 1 prawa o adwokaturze wynika jednoznacznie, że adwokata z zespołem adwokackim łączy stosunek członkostwa.⁷ Z tym stosunkiem członkostwa wiążą się określone prawa i obowiązki wynikające z prawa o adwokaturze oraz z przepisów wykonawczych i innych (np. zasad etyki zawodowej, uchwał jednostek samorządowych adwokatury i in.).

W tym miejscu należy z naciskiem podkreślić, że prawo o adwokaturze w art. 1 ust. 3 po raz pierwszy ustanowiło zasadę niezawisłości adwokata. Zasada ta jest normą wiążącą zarówno adwokatów, jak i organy samorządu adwokackiego oraz organy państwa.⁸

Z zasady tej wynika z jednej strony swoboda wyboru przez adwokata (oczywiście w granicach prawa i zasad etyki) najodpowiedniejszej, jego zdaniem, drogi zmierzającej do obrony interesu klienta, a z drugiej strony — zakaz narzucania adwokatowi przez kogokolwiek sposobu postępowania związanego z udzielaniem pomocy prawnej. Zasada ta oznacza jednocześnie niezależność adwokata od klienta, która jest zdeterminowana jedynie przepisami proceduralnymi i regułami etyki adwokackiej.⁹

Jednakże stosunek członkostwa wiąże się z pewną podległością adwokata związaną z realizowaniem przez zespół adwokacki zadań samorządowych.

Więź adwokata z zespołem nie wyczerpuje się w jego stosunku członkostwa. Wykonuje on bowiem w zespole swój zawód polegający na świadczeniu usług dla zespołu przez wykonywanie czynności, do spełnienia których zespół zobowiązał się, zawierając umowę z klientem, a ponadto ma on prawo do wynagrodzenia za świadczone usługi oraz prawo do corocznego płatnego urlopu wypoczynkowego.

W żadnym jednak razie nie można uznać adwokatów za pracowników, ich pracy w zespole adwokackim — za zatrudnienie, a ich dochodów — za wynagrodzenie. Wynika to *a contrario* z treści art. 24 ust. 1 prawa o adwokaturze, który nakazuje traktować adwokatów na równi z pracownikami, ich pracę w zespołach — jako zatrudnienie, a otrzymywane wynagrodzenie — jako wynagrodzenie z tytułu zatrudnienia.

Należy dodać, że pozostawanie w stosunku członkostwa a oprócz tego pozostawanie jeszcze w innym stosunku nie ogranicza się tylko do adwokatów i zespołów adwokackich. Na przykład prawo spółdzielcze w art. 182 § 1 stanowi, że spółdzielnia i członek spółdzielni mają obowiązek pozostawania ze sobą w stosunku pracy.

W konkluzji uznać należy za trafny pogląd S. Garlickiego, że adwokata łączy z zespołem stosunek członkostwa, w którym mieszczą się również prawa i obowiązki wynikające z zasady samorządu zawodowego adwokatury, oraz stosunek umowy o świadczenie usług unormowany przepisami szczególnymi, a w ich braku — przepisami o zleceniu.¹⁰

⁶ Por. Uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 23 lutego 1984 r. III UZP 3/84, OSNCP nr 10/1984, poz. 168.

⁷ Stanowisko takie zajmują też: S. Garlicki (op. cit., s. 4) i S. Mizera (op. cit., s. 42).

⁸ K. Buchała: Prawo o adwokaturze, PiP nr 10/1982, s. 15.

⁹ Tamże.

¹⁰ S. Garlicki: op. cit., s. 5.

III. Charakter prawny umowy z klientem

Jak wiadomo, adwokat może wykonywać zawód w zespole adwokackim bądź indywidualnie, bądź wspólnie z innym adwokatem (art. 4 ust. 1 i 3 prawa o adwokaturze). W obu wypadkach rodzaj umowy z klientem jest taki sam, aczkolwiek występują zasadnicze różnice w sposobie zawierania tej umowy.

Adwokat wykonujący zawód indywidualnie sam zawiera umowę z klientem, który jednocześnie udziela mu pełnomocnictwa. Natomiast w zespole adwokackim umowę z klientem zawiera kierownik zespołu w imieniu zespołu, lecz pełnomocnictwa klient udziela adwokatowi (art. 25 ust. 1 prawa o adwokaturze). Jednocześnie kierownik zespołu ma obowiązek uwzględnienia życzenia klienta co do wyboru adwokata, chyba że uzasadnione względy uniemożliwiają temu adwokatowi udzielenie pomocy prawnej (art. 25 ust. 2 p. o a.).

Zasada co do wyboru adwokata przez klienta obowiązywała już w ustawie z 1963 r., lecz kierownik zespołu miał wtedy większą swobodę w kierowaniu klienta do innego adwokata niż wybrany.¹¹

Nie może budzić wątpliwości, że umowa zawarta przez klienta z adwokatem wykonującym zawód indywidualnie czy też z zespołem adwokackim, dotycząca prowadzenia sprawy, jest umową zlecenia, uregulowaną przepisami art. 734 i nast. k.c.

W myśl art. 734 § 1 k.c. przedmiotem umowy zlecenia jest dokonanie określonej czynności prawnej na rzecz dającego zlecenie.

Dla omawianego w niniejszym artykule zagadnienia i jego celów istotne znaczenie ma zaakcentowanie, że umowa zlecenia jest zaliczana do umów starannego działania w odróżnieniu od umów rezultatu, jak np. umowa o dzieło.

W efekcie zasadniczym obowiązkiem przyjmującego zlecenie jest dążenie do dokonania wyznaczonej umową czynności przy zachowaniu należytej staranności — zgodnie z dyspozycjami art. 355 k.c.

Jednakże nie wszystkie umowy zawierane z klientem adwokata lub zespołu adwokackiego są umowami zlecenia *sensu stricto*. Znaczna bowiem część usług adwokackich polega na udzielaniu porady prawnej, opracowaniu opinii prawnej bądź opracowaniu treści umowy (np. umowy spółki). Wówczas będziemy mieli do czynienia z umową o świadczenie usług, do której — na podstawie art. 750 k.c. — mają zastosowanie przepisy o zleceniu.

IV. Odpowiedzialność cywilna adwokata wykonującego zawód indywidualnie

Adwokat przyjmujący zlecenie zobowiązuje się jedynie do starannego działania, a nie do wygrania sprawy. Nieosiągnięcie zatem oczekiwanego przez klienta rezultatu (np. częściowego lub całkowitego wygrania procesu cywilnego, uniewinnienia w procesie karnym lub warunkowego zawieszenia kary pozbawienia wolności) nie uzasadnia samo przez się przypisania adwokatowi winy.

W konsekwencji uznać należy, że adwokat, przyjmując zlecenie klienta do prowadzenia sprawy, zobowiązany jest wyłącznie do starannego działania, a nie do uzyskania określonego rezultatu.

Z. Nowakowski podkreśla skomplikowaną sytuację adwokatów przyjmujących zlecenie, gdyż wprawdzie kodeks stanowi, że przez umowę zlecenia przyjmujący

¹¹ K. Buchała: op. cit., s. 16.

zlecenie zobowiązuje się do określonej czynności prawnej dla dającego zlecenie, jednakże przez określoną czynność prawną należy tu rozumieć czynność ogólnie określoną.¹²

Z tego względu kodeks przewiduje w art. 737 k.c. możliwość przyjmującego zlecenie do odstąpienia od wskazanego przez dającego zlecenie sposobu wykonania zlecenia nawet bez uprzedniej zgody tego ostatniego.

1. S. Garlicki trafnie uznaje, że adwokat, jako przyjmujący zlecenie udzielenia pomocy prawnej, odpowiada na zasadzie winy (art. 471—472 k.c.).¹³ Wprawdzie ustawodawca nie używa w art. 472 k.c. pojęcia „wina”, jednakże nie może budzić wątpliwości, że warunkiem powstania odpowiedzialności jest wystąpienie po stronie dłużnika elementu subiektywnego w postaci winy. Przy czym wina w cytowanym powyżej przepisie występuje pod postacią niedbalstwa z niedołożeniem należytej staranności. Chodzić tu będzie zatem o winę nieumyślną.

Jest oczywiste, że dłużnik odpowiada również za winę umyślną, co wynika jednoznacznie z treści art. 473 § 2 k.c.

Według powszechnie przyjętego poglądu odpowiedzialność kontraktowa została oparta na zasadzie domniemanej winy dłużnika (art. 471 k.c.).

Wierzyciel zatem, mając na uwadze reguły dowodowe wynikające z art. 6 k.c. oraz treść art. 471 k.c., powinien udowodnić:

- 1) fakt poniesienia szkody w sensie uszczerbku majątkowego (pod postacią *damnum emergens* i *lucrum cessans*),
- 2) fakt, że szkoda wyniknęła z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania przez dłużnika,
- 3) związek przyczynowy między niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania a szkodą poniesioną przez wierzyciela.

Zgodnie z treścią art. 355 § 1 k.c. przy wykonaniu zobowiązania dłużnik obowiązany jest do staranności ogólnie wymaganej w stosunkach danego rodzaju. Rozważenia wymaga, jak te podstawowe reguły odpowiedzialności kontraktowej przylegać będą do stosunku: adwokat — klient.

W literaturze słusznie podkreślono, że staranność sama dla siebie nie istnieje, zachodzi zatem zawsze potrzeba dokonania ustalenia, na czym miało polegać świadczenie dłużnika, aby następnie ocenić, czy spełnił je on starannie.¹⁴ Świadczenie adwokata przy umowie o udzielenie pomocy prawnej polega na podjęciu się i wykonaniu wszystkich czynności koniecznych do udzielenia tej pomocy prawnej w konkretnej sprawie, i to w sposób dla danej sprawy właściwy.

Adwokat, podejmując się udzielenia pomocy prawnej, jest zobowiązany do:

- możliwie wszechstronnego zaznajomienia się ze stanem faktycznym danej sprawy, i to zarówno z okolicznościami korzystnymi jak i niekorzystnymi dla jego klienta,
- zapoznania się z dowodami (z dokumentów, świadków i in.), jakimi dysponuje klient,
- prawidłowego zastosowania przepisów prawnych, a w wypadku różnych w tym zakresie możliwości — zastosowania przepisów najbardziej dla klienta korzystnych,
- wyboru właściwej taktyki procesowej,

¹² Z. Nowakowski: Zobowiązania rezultatu i starannego działania, RPSiE 1969 (kwartał drugi).

¹³ S. Garlicki: op. cit., s. 6.

¹⁴ T. Pajor: Odpowiedzialność dłużnika za niewykonanie zobowiązania, 1982, s. 84 i nast.

- podejmowania we właściwym czasie i trybie odpowiednich dla danej sprawy czynności,
- należytego zabezpieczenia dokumentów otrzymanych od klienta,
- bieżącego informowania klienta o biegu jego sprawy.¹⁵

Powyższe wyliczenie nie stanowi zamkniętego katalogu, gdyż zakres powinności adwokata zawsze będzie zależał od rodzaju konkretnej sprawy, a ponadto wynika z prawa o adwokaturze, zasad etyki zawodowej, tradycji i in. Wina adwokata w ujęciu obiektywnym będzie więc polegała na naruszeniu tego szerokiego zakresu powinności.

Jednakże dla odpowiedzialności cywilnej niezbędna jest również wina w ujęciu subiektywnym, wyrażająca się w niedbalstwie z niezachowaniem należytej staranności. Adwokat jest zobowiązany jedynie do starannego działania i np. jeżeli podjął się prowadzenia (a nie wygrania) procesu, staranne działanie wystarcza do należytego wykonania takiego zobowiązania, a nieosiągnięcie oczekiwanego przez klienta rezultatu (np. przegranie procesu) samo przez się nie uzasadnia przypisania adwokatowi winy.¹⁶

Jaki miernik staranności należy stosować do adwokata podejmującego się udzielenia pomocy prawnej?

W polskiej literaturze cywilistycznej jednomyślnie przyjmuje się obiektywizm wzorca należytej staranności z art. 355 § 1 k.c.¹⁷ W konsekwencji przyjęć należy obiektywny charakter wzorca zawodowego.¹⁸

M. Sośniak trafnie podkreśla, że należyta staranność we współczesnym ujęciu (przy założeniu, że każda niemal staranność wymaga wiadomości fachowych) polega nie na podwyższaniu wymagań, lecz na ich dostosowaniu do określonej czynności zarówno od strony wykonującego podmiotu jak i od strony przedmiotowej, tj. obiektu, którego staranne działanie dotyczy.¹⁹

W odniesieniu do adwokata formułowano poglądy, że adwokat odpowiada za rażące niedbalstwo,²⁰ że wymaga się od niego nawet gruntowniejszego wykonania według wymagań zawodu przy uwzględnieniu stanu wiedzy i techniki,²¹ że ciąży na nim obowiązek szczególnej staranności.²²

Poglądy te sprowadzają się w rezultacie do podwyższania kryteriów „należytej staranności” w stosunku do adwokata jako fachowca i nie wydają się trafne. Uznać bowiem należy, iż adwokata obowiązuje staranność zawodowa, która stanowi inny rodzaj „należytej staranności”. Ocena zatem staranności zawodowej adwokata będzie polegała na stosowaniu kryteriów specjalistycznych, związanych ze specyfiką zawodu.

Wydaje się, że właśnie owa specyfika zawodu adwokackiego jest decydującym kryterium oceny „należytej staranności”. Wskazówką interpretacyjną będą tutaj m.in. postanowienia Zbioru zasad etyki, które nakładają na adwokata obowiązek

¹⁵ Por. S. Garlicki: op. cit., s. 6.

¹⁶ Por. Kodeks cywilny — Komentarz, 1972, t. 2, s. 1158.

¹⁷ Por. W. Czachórski: Zobowiązania — Zarys wykładu, 1978, s. 239; J. Dąbrowa: Wina jako przesłanka odpowiedzialności cywilnej, s. 74; A. Szpunar: Czyny nie-dozwolone w k.c., „Studia Cywilistyczne” 1970 (XV), s. 54.

¹⁸ M. Sośniak: Cywilnoprawna ocena staranności zawodowej, NP nr 2/1980, s. 18.

¹⁹ Tamże, s. 23.

²⁰ S. Ettienger: Odpowiedzialność cywilna adwokata wobec klienta za prowadzenie sprawy (dokończenie), „Wiadomości Prawnicze” 1934.

²¹ W. Siedlecki: Głosa do wyroku SN z 16. XI. 1962 r. III CR 3/62, PiP 1964, s. 168.

²² S. Garlicki: op. cit., s. 7.

przestrzegania godności zawodu (§ 6) i wykonywania czynności zawodowych według swej najlepszej woli i wiedzy z należytą dokładnością, sumiennością i gorliwością (§ 3). Na ocenę wymaganej staranności zawodowej adwokata wpływa również to, że jego zobowiązanie (prowadzenia sprawy, porada prawna itp.) opiera się na szczególnym stosunku zaufania.

Wiadomo, że w zawodzie adwokackim, tak jak w każdym innym, są adwokaci lepiej i gorzej przygotowani do wykonywania swojego zawodu. Jaki zatem stopień staranności adwokata należy przyjąć jako miernik „należytej staranności”?

Ustawa w art. 355 § 1 k.c. mówi o „staranności ogólnie wymaganej”, a więc o staranności przeciętnej. W odniesieniu do adwokata przeciętność tę należy ustalać według miary ogólnie wymaganej dla tego zawodu. Będzie to zatem „przeciętność”, która jest wymagana od specjalistów, a więc już przyczyna to samo odmienna od zwykłej.

W rezultacie należy dojść do wniosku, że adwokat spełni obowiązek „należytej staranności”, jeżeli jego działanie przy wykonywaniu zlecenia można będzie ocenić jako zachowanie staranności zawodowej przez przeciętnego adwokata, tj. takiej, jakiej w konkretnym wypadku można wymagać dla uniknięcia szkody.

2. Odrębnego omówienia wymaga zagadnienie odpowiedzialności adwokata za tzw. „błąd w sztuce”.

Obowiązkiem adwokata jest udzielenie pomocy prawnej zgodnie z przepisami obowiązującego prawa. Nakłada to na adwokata obowiązek znajomości przepisów prawa, ich wykładni, obowiązującego orzecznictwa oraz podstawowej literatury przedmiotu. Tylko wówczas adwokat będzie mógł udzielić prawidłowej pomocy prawnej klientowi.

Naruszenie obowiązku udzielenia pomocy prawnej zgodnie z przepisami obowiązującego prawa stanowi obiektywny element winy po stronie adwokata, a jeżeli łączy się to z brakiem staranności zawodowej (element subiektywny winy), może prowadzić do odpowiedzialności odszkodowawczej adwokata (cywilnej).²³

W praktyce wymiaru sprawiedliwości Sąd Najwyższy tylko raz zajmował się tym zagadnieniem i stanął na stanowisku, że „niedbalstwa dopuszcza się (...) adwokat już wówczas, jeżeli podejmuje się wbrew intencji strony prowadzenia sporu beznadziejnego, chociażby nieświadomie, jeżeli tylko ta nieświadomość nie wynika z przyczyn od niego niezależnych (np. z mylnej informacji strony), lecz z zaniedbania należytej staranności przy rozpatrzeniu sprawy.”²⁴ Natomiast w literaturze problematykę tę rozważa w swoim znakomitym artykule S. Garlicki, przeprowadzając trafną analogię pomiędzy „błędem w sztuce lekarskiej” a „błędem w sztuce adwokackiej”.²⁵

Ze względu na podobieństwo tych dwóch rodzajów błędu w sztuce, a jednocześnie znikomość literatury i orzecznictwa na temat błędu w sztuce adwokackiej warto — dla należytej analizy interesującego nas zagadnienia — przytoczyć przyjęte poglądy literatury i orzecznictwa dotyczące błędu w sztuce lekarskiej (tzw. błędu lekarskiego).

W nie publikowanym orzeczeniu Sąd Najwyższy przyjął, że medycyna należy obecnie do nauk ścisłych i nie różni się zasadniczo od innych nauk badających

²³ Tamże, s. 8.

²⁴ Orzeczenie SN z dnia 24. XI. 1933 r. C III 50/33, OSN (Izba Cywilna Sądu Najwyższego) 1934, zesz. VI, poz. 409.

²⁵ S. Garlicki: op. cit., s. 8 i nast.

rzeczywistość materialną, działanie zaś lekarza nie może być dowolne, lecz musi opierać się na wynikach nauki lekarskiej jako podstawie trafnego postępowania i przewidywania skutków tego postępowania w każdym konkretnym wypadku.²⁶

W najnowszych opracowaniach przyjęto, że błąd lekarski jest postępowaniem wbrew podstawowym, powszechnie uznanym zasadom współczesnej (aktualnej) wiedzy lekarskiej.²⁷

Błąd lekarski powoduje odpowiedzialność prawną lekarza, jeżeli spełnione zostaną jednocześnie trzy przesłanki:

- 1) postępowanie (działanie lub zaniechanie) jest niezgodne ze współczesnymi i obowiązującymi powszechnie podstawowymi zasadami wiedzy lekarskiej,
- 2) zachodzi wina lekarza,
- 3) powstaje ujemny skutek w postaci szkody, jaką ponosi pacjent.

Pomiędzy zawinionym błędnym postępowaniem lekarza a ujemnym skutkiem musi zachodzić związek przyczynowy, przy czym wina lekarza jest następstwem winy nieumyślnej.²⁸

Na gruncie zawodu adwokackiego uznać należy, że błąd w sztuce adwokackiej (błąd adwokacki), który może spowodować odpowiedzialność, zachodzi wówczas, gdy występują następujące elementy:

- 1) postępowanie adwokata (działanie lub zaniechanie) niezgodne z obowiązującymi przepisami prawa,
- 2) wina adwokata,
- 3) ujemny skutek w postaci szkody, jaką poniósł klient.

Analogicznie jak w wypadku błędu lekarskiego, wszystkie te trzy elementy muszą występować jednocześnie, a wina adwokata ma charakter winy nieumyślnej.

Zagadnienie winy adwokata zostało omówione na wstępie niniejszego rozdziału. Omówić więc teraz należy, jakie postępowanie adwokata jest niezgodne z obowiązującymi przepisami.

Przed wszystkim obowiązkiem adwokata przyjmującego sprawę do prowadzenia (udzielającego porady prawnej itp.) jest dokładne i obiektywne (zgodne z rzeczywistością) ustalenie stanu faktycznego sprawy.

W tym zakresie adwokat powinien umiejętnie „wydobyć” od zleceniodawcy (klienta) wszystkie fakty konieczne do prawidłowej oceny prawnej oraz dowody na ich poparcie. W wątpliwych wypadkach należy uprzedzić klienta, że niepodanie potrzebnych do prowadzenia sprawy faktów, nawet niekorzystnych, może doprowadzić do wszczęcia przegranego z góry procesu (co wiąże się z poniesieniem nieraz poważnych kosztów) bądź też do wadliwego „ustawienia” procesu, co także może wpłynąć na niekorzystny jego wynik. Oczywiście adwokat nie może ponosić odpowiedzialności za rozmyślne wprowadzenie go w błąd przez klienta lub świadome zatajenie faktów.

Postępowanie adwokata będzie niezgodne z obowiązującymi przepisami — przy prawidłowo ustalonym stanie faktycznym — jeżeli np. wniesie sprawę o roszczenie, które jest przedawnione lub które w świetle aktualnej wykładni obowiązujących przepisów jest z góry skazane na przegranie (*prima facie*).

²⁶ Wyrok SN z dnia 8. XII. 1953 r. II K 811/53 (nie publikowany).

²⁷ B. Pielski: Pogranicze etyki i prawa (w opracowaniu zbiorczym pod redakcją T. Kielanowskiego: Etyka i deontologia lekarska, 1985, s. 136).

²⁸ Tamże, s. 138.

Uważam także, że w wypadkach wątpliwych należy uprzedzić klienta o możliwości przegrania procesu, a co za tym idzie — poniesienia konsekwencji finansowych. W takich wypadkach celowe wydaje się pobieranie od klienta oświadczenia o uprzedzeniu przez adwokata i o żądaniu klienta, pomimo tego uprzedzenia, aby adwokat wszczął sprawę.

S. Garlicki odróżnia niezajomość prawa od błędnej jego wykładni.²⁹ Wydaje się jednak, że nie jest to pogląd trafny. Moim zdaniem znajomość prawa polega na znajomości konkretnego przepisu i jego aktualnej wykładni. Nie oznacza to, że adwokat nie powinien wnosić sprawy tylko dlatego, iż np. orzeczenie Sądu Najwyższego (nie stanowiące zasady prawnej) interpretuje wypadek jego klienta niekorzystnie. Rację ma bowiem S. Garlicki, że Sąd Najwyższy często odstępuje od poprzednio sformułowanych poglądów, a ponadto różne składy Sądu Najwyższego w analogicznych sprawach zajmują odmienne stanowiska. Jednakże w takiej sytuacji obowiązkiem adwokata jest uprzedzenie klienta o możliwości przegrania procesu, o czym była mowa wyżej.

W każdym razie przyjęcie podstawy prawnej przez adwokata powinno być prawidłowe, a zastosowana przez niego wykładnia przepisu musi odpowiadać przyjętym w tym zakresie kryteriom (np. wykładni celowościowej, logicznej itp.).

Adwokat nie ponosi odpowiedzialności, jeżeli po wniesieniu przez niego sprawy nastąpiła niekorzystna zmiana przepisów lub ich wykładni.

Podkreślić trzeba, że adwokata nie może ekskulpować żądanie klienta w zakresie określonego działania, jeżeli takie działanie stanowiłoby „błąd adwokacki”, albowiem obowiązkiem adwokata jest pouczenie klienta o jego błędnych zapatrywaniach prawnych. Jeżeli jednak adwokat takiego pouczenia udzielił, a klient pomimo tego żąda określonego działania, to adwokat odpowiedzialności nie ponosi.³⁰ Powinien jednak zażądać od klienta odpowiedniego oświadczenia, o którym była mowa wyżej.

Osobiście uważam, że w razie niezgodności pomiędzy adwokatem a klientem co do sposobu działania w sprawie adwokat powinien odmówić przyjęcia sprawy do prowadzenia.

Konieczną przesłanką odpowiedzialności odszkodowawczej adwokata jest jednocześnie następujący ujemny skutek w postaci szkody, przy czym pomiędzy tym skutkiem a błędnym, zawinionym postępowaniem adwokata musi zachodzić związek przyczynowy.

Błąd w sztuce adwokackiej stanowi obiektywny element winy. Do odpowiedzialności odszkodowawczej adwokata konieczny jest jeszcze subiektywny element winy w postaci niedołożenia staranności zawodowej.

Wydaje się, że przez „błąd w sztuce adwokackiej” (błąd adwokacki) należy rozumieć udzielenie pomocy prawnej niezgodnie z obowiązującymi przepisami zarówno na skutek błędnej wykładni tych przepisów lub ich niewłaściwego zastosowania, jak i na skutek zawinionej przez adwokata niezajomości faktów koniecznych do prawidłowego prowadzenia konkretnej sprawy.

3. Podsumowując dotychczasowe wywody, należy dojść do wniosku, że adwokat ponosi odpowiedzialność odszkodowawczą, jeżeli na skutek braku staranności zawodowej lub umyślnie udzielił wadliwej pomocy prawnej, w wyniku czego klient poniósł szkodę.³¹ Jednakże nawet w takiej sytuacji adwokat nie zawsze

²⁹ S. Garlicki: op. cit., s. 9.

³⁰ Tamże, s. 9.

³¹ Por. S. Garlicki: op. cit., s. 10.

będzie ponosił odpowiedzialność cywilną, gdyż muszą zachodzić jeszcze inne przesłanki.

Sąd Najwyższy dwukrotnie zajmował się tą problematyką. W pierwszym, przedwojennym jeszcze orzeczeniu stanął na stanowisku, że do uzasadnienia roszczenia klienta wystarcza wykazanie po stronie pozwanego adwokata zwykłego niedbalstwa przy prowadzeniu sprawy, jeżeli to niedbalstwo naraziło klienta na określoną szkodę.³²

W okresie powojennym Sąd Najwyższy zajął stanowisko, że zaniedbanie adwokata w zakresie terminowego składania środków odwoławczych rodzi obowiązek odszkodowawczy tylko wówczas, gdy zaniechanie dokonania odpowiedniej czynności procesowej doprowadziło do uprawomocnienia się orzeczenia merytorycznie niesłusznego. Wyjaśnił przy tym, że na powódzie spoczywa obowiązek wykazania istnienia szkody i związku przyczynowego pomiędzy szkodą a zaniedbaniami wniesienia środka odwoławczego. Jeżeli jednak niekorzystny dla klienta wyrok, który uprawomocnił się w rezultacie zaniedbań pełnomocnika, był w ostatecznym rezultacie słuszny, to wówczas w ogóle brak istnienia szkody.³³

Trzeba zdecydowanie podkreślić, że przesłanką *sine qua non* odpowiedzialności odszkodowawczej adwokata jest — niezależnie od wyżej omówionych — uprawomocnienie się orzeczenia merytorycznie niesłusznego. Czy jednak sąd w postępowaniu o odszkodowanie jest władny dokonywać oceny zasadności takiego wyroku, który jest jedną z podstaw roszczenia przeciwko adwokatowi, chociażby ze względu na powagę rzeczy osądzonej?

Należy zgodzić się ze stanowiskiem zajęтым w cytowanym wyżej orzeczeniu Sądu Najwyższego, że w tym zakresie nie działa domniemanie prawne z art. 471 k.c., gdyż domniemanie to odnosi się jedynie do kwestii winy dłużnika, nie dotyczy zaś kwestii powstania szkody i związku przyczynowego. Dla oceny zatem, czy zachodzi odpowiedzialność cywilna adwokata, konieczne jest badanie — w procesie odszkodowawczym — czy orzeczenie zapadłe w poprzednim procesie na skutek uchybień adwokata mogło być zmienione lub uchylone.

Na przeszkodzie w badaniu zasadności wyroku przez sąd w innym procesie (odszkodowawczym) nie stoi względ na powagę rzeczy osądzonej, jaki przysługuje temu wyrokowi, gdyż wyrok korzysta z atrybutu powagi rzeczy osądzonej tylko między tymi samymi stronami (art. 166 k.p.c.). Natomiast proces odszkodowawczy toczy się pomiędzy adwokatem a jego klientem.

Trafnie też podkreśla W. Siedlecki, że w procesie o odszkodowanie zasadność pierwszego wyroku stanowi jedynie przesłankę rozstrzygnięcia sądu o roszczeniu odszkodowawczym, natomiast nie stanowi przedmiotu jego rozstrzygnięcia co do istoty sprawy.³⁴

A zatem do odpowiedzialności cywilnej adwokata konieczne jest także ustalenie, że orzeczenie, które zapadło na skutek jego zawinionych zaniedbań, było merytorycznie niesłuszne.

Trzeba przy tym pamiętać, że pewną furtkę dla adwokata stanowi w takim wypadku złożenie podania o wniesienie rewizji nadzwyczajnej.

³² Orzeczenie SN z dnia 24. XI. 1933 r. C III 50/33, OSN (Izba Cywilna Sądu Najwyższego) 1934, zesz. VI, poz. 409.

³³ Orzeczenie SN z dnia 16. XII. 1962 r. III CR 8/62 z glosą aprobującą W. Siedleckiego: PiP 7/1964, s. 165 i nast.

³⁴ W. Siedlecki: tamże, s. 169.

V. Odpowiedzialność cywilna zespołu adwokackiego i adwokata-członka zespołu

Rozważania dotyczące odpowiedzialności cywilnej adwokata wykonującego zawód indywidualnie mają pełne zastosowanie w zakresie merytorycznych przesłańek odpowiedzialności zespołu adwokackiego i adwokata-członka zespołu.

Rozstrzygnięcia zaś wymaga następujący problem: czy odpowiedzialność odszkodowawczą wobec klienta ponosi zespół adwokacki, czy adwokat-członek zespołu, czy też zespół adwokacki i adwokat członek zespołu solidarnie?

S. Garlicki stoi na stanowisku, że odpowiedzialność cywilną ponosi zespół adwokacki.³⁵ W dyskusji, jaka się wywiązała na ten temat, A. Ujejski,³⁶ Z. Weinert i E. Mazur³⁷ podzielili pogląd S. Garlickiego. Odmienne stanowisko zajął F. Afenda uznając, że brak jest podstawy do kontraktowej odpowiedzialności zespołu za zawinioną przez jego członka szkodę.³⁸

Nie przytaczając, ze względu na brak miejsca, argumentacji wymienionych wyżej autorów, pragnę zaznaczyć, że nie podzielam ich poglądów na omawiany temat. Nawiązując do rozważań zawartych w rozdziale III, pragnę przypomnieć, że z mocy art. 25 ust. 1 prawa o adwokaturze umowę z klientem zawiera kierownik zespołu w imieniu zespołu. Stronami zatem umowy zlecenia są z jednej strony klient, a z drugiej — zespół adwokacki. Stąd wniosek, że tylko zespół adwokacki może występować w charakterze strony pozwanej (legitymacja bierna) w procesie o odszkodowanie wytoczonym przez klienta.

Takie też stanowisko zajął Sąd Rejonowy w Szczecinie w sprawie II c 1125/84 w związku z zarzutem braku legitymacji biernej, podniesionym przez pozwanego adwokata. Bez znaczenia jest tutaj okoliczność, że pełnomocnictwa klient udziela konkretnemu adwokatowi.

O tym, czy w danym wypadku istnieje legitymacja procesowa, decydują przepisy prawa materialnego. Bierna legitymacja procesowa zespołu adwokackiego w procesie odszkodowawczym wynika jednoznacznie z treści przepisów art. 734 § 1 k.c. w związku z art. 25 ust. 1 prawa o adwokaturze.

Jest to jednak tylko kwestia odpowiedzialności cywilnej „zewnątrznej” (wobec klienta). Powstaje bowiem problem, czy zespołowi adwokackiemu w razie przegrania procesu odszkodowawczego przysługuje roszczenie regresowe przeciwko adwokatowi-członkowi zespołu.

Rozróżnić tutaj należy dwie sytuacje, a mianowicie zawinięcie zespołu adwokackiego oraz zawinięcie adwokata.

Przez zawinięcie zespołu adwokackiego rozumiem np. niezłożenie rewizji w terminie na poczcie lub w biurze podawczym sądu (pomimo sporządzenia jej przez adwokata i przekazania sekretariatowi zespołu do złożenia), nieprzekazania adwokatowi przez sekretariat zespołu wyroku z uzasadnieniem, wezwania do uiszczenia opłaty sądowej, informacji od klienta, że pomimo uprzedniej rezygnacji życzy sobie sporządzenia i wniesienia rewizji, itp.

Zawinięcie adwokata zostało omówione w rozdziale poprzednim. Dodać tu można jeszcze np. zagubienie dokumentów powierzonych przez klienta, działa-

³⁵ S. Garlicki: op. cit., s. 14.

³⁶ A. Ujejski: Uwagi do dyskusji w sprawie odpowiedzialności cywilnej adwokatury za szkody wyrządzone przy udzielaniu pomocy prawnej, *Palestra* nr 9/1968, s. 48.

³⁷ Z. Weinert, E. Mazur: Odpowiada zespół czy adwokat?, *Palestra* nr 4/1968, s. 90 i nast.

³⁸ F. Afenda: Odpowiada zespół czy adwokat?, *Palestra* nr 4/1968, s. 88 i nast.

nie w złym zamiarze, odmowa zastępowania klienta w ciągu dwóch tygodni od wypowiedzenia pełnomocnictwa i in.

Zgodnie z § 53 Zbioru zasad etyki adwokackiej i godności zawodu adwokata nie wolno w sprawie, którą podjął się prowadzić, zaniechać czynności sądowych na tej podstawie, że klient nie zapłacił mu wynagrodzenia.

W pierwszym wypadku, tj. w razie zawinienia zespołu, odpowiedzialność odszkodowawczą ponosi wyłącznie zespół adwokacki.

W drugim wypadku, tj. zawinienia adwokata, uważam, że zespołowi adwokackiemu przysługuje prawo do wystąpienia z roszczeniem regresowym przeciwko adwokatowi. Zespół adwokacki tworzą adwokaci, członkowie tego zespołu. Nie znajdują żadnych podstaw do obarczania odpowiedzialnością materialną pozostałych członków zespołu, którzy rzetelnie i sumiennie wykonują swoje obowiązki. Odmienne stanowisko byłoby sprzeczne z zasadami słuszności oraz współżycia społecznego.

Powyższe stanowisko — *mutatis mutandis* — znajduje oparcie w kodeksie pracy, który w art. 114 stanowi, że pracownik, który wskutek niewykonania lub nienależytego wykonania obowiązków pracowniczych ze swej winy wyrządził zakładowi pracy szkodę, ponosi odpowiedzialność materialną.

Uważam, że adwokat-członek zespołu adwokackiego, którego obowiązuje staranność zawodowa, nie może się znajdować w lepszej sytuacji aniżeli każdy pracownik wobec swojego zakładu pracy. Byłoby to sprzeczne z poczuciem sprawiedliwości społecznej, która m.in. wyraża się w zasadzie równości wszystkich obywateli wobec prawa.

ALFRED WŁOCH

PRZYCZYNEK DO UDZIAŁU ADWOKATURY W ZAGOSPODAROWANIU POMORZA ZACHODNIEGO *

W minionym roku odbywało się szereg uroczystości związanych z upamiętnieniem 40-lecia Powrotu Pomorza Zachodniego do Macierzy. Żeby ocalić od zapomnienia szczególnie pierwszy okres, celowe będzie utrwalić choćby skrótowo udział adwokatury w zagospodarowaniu Pomorza Zachodniego.

Już z pierwszymi grupami osiedleńczymi napływali na teren Pomorza Zachodniego adwokaci. Zatrudniani byli w urzędach, instytucjach, w tworzących się przedsiębiorstwach państwowych, spółdzielniach, nie tylko zresztą w charakterze radców prawnych. Praca ich była szczególnie pożyteczna, bo obejmowała nie tylko zakres ochrony prawnej gospodarczych interesów danej jednostki i dziedzinę prawa pracy, lecz również sprawy organizacyjne tych jednostek.

Ten tak liczny udział adwokatów w budowaniu zrębów administracji państwowej i gospodarczej na Ziemiach Odzyskanych wynikał z głębokiego zaangażowania — politycznego i społecznego — w integrację tych Ziemi z Macierzą. Nie było zatem przypadkiem, że pierwszym szefem ówczesnej Prokuratury Okręgowej w Szczeci-

* Referat wygłoszony w dniu 27.II.1986 r. na dorocznym walnym zebraniu Koła Adwokatów Seniorów Izby Adwokackiej w Szczecinie.